Die

Verschwiegenheitspflicht des Arztes

nach § 300 des Reichsstrafgesetzbuchs.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doctorwürde

vorgelegt der

Juristenfacultät zu Rostock

von

Franz Günther

Rechtsanwalt in Berlin.

1894

Seinem geliebten Vater.

Literatur-Verzeichniss.

A. Autoren.

Beseler, Commentar über das Strafgesetzbuch für die preussischen Staaten. Leipzig 1851.

Binding, Handbuch des Strafrechts. Leipzig 1885. Bd. 1.

Binding, systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft. Leipzig 1883. Abtheilung 9, Theil 4, Bd. 1. (Glaser.)

Blum, Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund. Zürich und Leipzig 1870.

Busch, Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselrechts. Berlin 1886. Bd. 46. (Ortloff.)

Goltdammer, Archiv für preussisches Strafrecht. Berlin 1861. Bd. 9. (Abegg.)

Goltdammer, Materialien zum Strafgesetzbuche für die preussischen Staaten. Berlin 1852. Bd. 2.

Hahn, die gesammten Materialien zur Civilprocessordnung. Berlin 1880. Abtheilung 1.

Hälschner, das gemeine deutsche Strafrecht. Bonn 1884. Bd. 2.

von Holzendorff, Handbuch des deutschen Strafprocessrechts. Berlin 1879 Bd. 1. (Geyer.)

von Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafrechts. Berlin 1874. Bd. 3. (Merkel und Mewes.)

von Holtzendorff, Rechtslexikon. 3. Auflage. Leipzig 1880. Bd. 1.

Horn, das preussische Medizinalwesen Berlin 1857 Theil I.

Kletke, Gewerbeordnung für den norddeutschen Bund vom 21. Juni 1869. Berlin 1870.

Kletke, die Medizinalgesetzgebung des deutschen Reichs und seiner Einzelstaaten. Berlin 1876. Bd. 2.

Lautour, Code Pénal, deuxi me édition. Paris 1887.

Liebmann, die Pflicht des Arztes zur Bewahrung anvertrauter Geheimnisse. Berlin 1890.

von Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 3. Auflage. Berlin und Leipzig 1888.
Löwe, Commentar zur Strafprocessordnung. 5. Auflage, Berlin und Leipzig 1888. — 6. Auflage. Berlin 1890.
Meyer, Hugo, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 4. Auflage Erlangen 1888.
Nessel, die Antragsberechtigungen des deutschen Reichsstrafgesetzbuchs. Berlin 1873.
Olshausen, Commentar zum Reichsstrafgesetzbuch. 3. Auflage. Berlin 1890.
Oppenhoff, das Strafgesetzbuch für die preussischen Staaten. 6. Ausgabe. Berlin 1869
Oppenhoff, das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. 6. Ausgabe. Berlin 1877.
Puchelt, das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. Karlsruhe 1872.
Reber, die Antragsdelikte des deutschen Strafrechts München 1873 Theil I
von Rönne und Simon, das Medicinalwesen des preussischen Staates. Breslau 1844 Theil I.
Rubo, Commentar über das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. Berlin 1879.
Rüdorff, Commentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. 4 Auflage, herausgegeben von Stenglein. Berlin 1892.
Schmoller, Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirthschaft im deutschen Reich. Leipzig 1883. Neue Folge. 7 Jahrgang. (Ortloff)
Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 2. Auflage. Leipzig 1874.
von Schwarze, Commentar zu der deutschen Strafprocessordnung. Leipzig 1878
von Schwarze, Commentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 5. Auflage. Leipzig 1884.
Temme, Glossen zum Strafgesetzbuch für die preussischen Staaten. Breslau 1853.

B. Gesetze, Entwürfe, Motive pp.

Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten. Neue Auflage. (Unveränderter Abdruck der Auflage von 1821.) Berlin 1832 (bei G. C. Nauck.) Theil 2. Bd. 2.
Verhandlungen des im Jahre 1848 zusammenberufenen vereinigten ständischen Ausschusses, zusammengestellt v. E. Bleich. Berlin 1848. Bd. 3.
Entwurf des Strafgesetzbuchs für die preussischen Staaten. Berlin 1851. Gedruckt bei W. Möser und Kühn.
Motive zu diesem Entwurf und Bericht der Kommission zur Prüfung desselben.

Sammlung der deutschen Strafgesetzbücher, herausgegeben von Stenglein. München 1858.

Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des norddeutschen Bundes. Bd. 2.

Motive zum Entwurf einer Strafprocessordnung und zum Entwurf des Einführungsgesetzes 1874.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes. Bd. 6. 13. 19.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553619_0143

I. Einleitung.

§ 300 des Reichsstrafgesetzbuchs lautet: „Rechtsanwälte, Advokaten, Notare, Vertheidiger in Strafsachen, Aerzte, Wundärzte, Hebammen, Apotheker, sowie die Gehülfen dieser Personen werden, wenn sie unbefugt Privatgeheimnisse offenbaren, die ihnen Kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind, mit Geldstrafe bis zu 1500 Mark oder mit Gefängniss bis zu 3 Monaten bestraft.

Die Vorfolgung tritt nur auf Antrag ein."

Dem Arzt*), welcher uns hier allein beschäftigen soll, kraft seines Gewerbes anvertraute Geheimnisse sind nach der vom Reichsgericht im Urtheil vom 22. Oktober 1885 (Entsch. Bd. 13, S. 60.) gegebenen Definition alle diejenigen Thatsachen, die dem Arzt als solchem entweder mit der ausdrücklichen Auflage der Verpflichtung zur Geheimhaltung oder unter solchen Umständen mitgetheilt worden sind, aus denen ein Interesse der Personen, mit denen es der Arzt als solcher zu thun hat, an der Geheimhaltung erkennbar ist.

Derartige Thatsachen darf der Arzt nach der gemeinen Meinung nur offenbaren:

1. wenn eine rechtliche Specialvorschrift ihm die Offenbarung gebietet;
2. wenn der Anvertrauende ihn von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden hat;
3. wenn er als Zeuge vor Gericht vernommen wird.

Dr. Liebmann hat nun in seiner Monographie über „die Pflicht des Arztes zur Bewahrung anvertrauter Geheimnisse" die reichsgerichtliche Definition des Geheimnisses bemängelt, die Berufsgeheimnisse in sog. Medicinalgeheimnisse und Berufsgeheimnisse im engeren Sinn, die ersteren wiederum in direkte und indirekte Medicinalgeheimnisse eingetheilt und auf die gemeine Meinung drei selbständige, tief angelegte Angriffe unternommen.

---

*) Dass die Vorschrift des § 300 sich nur auf approbirte Aerzte bezieht, ist unstreitig.

Ich kann indessen die Liebmann'sche Kritik der reichsgerichtlichen Definition des Geheimnisses nicht billigen, auch seiner Ansicht über den legislativen Grund der Verschwiegenheitspflicht nicht beitreten, halte die von ihm gegebene Eintheilung der Berufsgeheimnisse juristisch für irrelevant und von seinen drei Angriffen auf die gemeine Meinung den ersten überhaupt nicht, den zweiten nur zum Theil für gerechtfertigt, während dem dritten ich mich vollkommen anschliesse.

Ich gehe zunächst auf die für die Auslegung des § 300 sehr wichtige Entstehungsgeschichte desselben ein.

II. Entstehungsgeschichte des Gesetzes.*)

Schon das allgemeine und neu eingeschärfte preussische Medicinal-Edikt vom 27 September 1725 gebot den Aerzten, „die ihnen entdeckten heimlichen Mängel und Gebrechen Niemandem zu offenbaren." — Horn, Medicinalwesen Th. I, S. 2.

Das preussische allgemeine Landrecht schrieb sodann unter der Rubrik: „Von den Verbrechen derer, welche, ohne Officianten zu sein, dem gemeinen Wesen besonders verpflichtet sind," im Theil II, Titel 20, § 500 vor, dass „Aerzte, Wundärzte und Hebammen die ihnen bekannt gewordenen Gebrechen und Familiengeheimnisse, insofern es nicht Verbrechen sind, Niemandem offenbaren sollten."

In dem Entwurf**) des preussischen Strafgesetzbuchs, welcher den Verhandlungen des zum 3. Dezember 1847 zu Berlin zusammenberufenen vereinigten ständischen Ausschusses zu Grunde lag, lautete der vom Referenten vor der Berathung verlesene § 194, wie folgt: „Wenn Medicinal-Personen und deren Gehülfen die in Ausübung ihrer Kunst ihnen bekannt gewordenen persönlichen Verhältnisse unbefugter Weise offenbaren, so soll diese Handlung als Ehrenkränkung betrachtet und . . . . . bestraft werden." — Bleich, Bd. 3, S. 543.

Der Referent sowohl (Seite 543) als der Abgeordnete Neumann (S. 544, 545 l. c.) plaidirten principaliter auf vollständige Streichung des Paragraphen: es sei zu tadeln, dass der Paragraph hinsichtlich der Medicinalpersonen eine präsumtio doli dahin aufstelle, dass etwas als Ehrenkränkung betrachtet werden müsse,

*) Vgl. zum Folgenden auch Liebmann S. 1 fg.

**) Ich bezeichne diesen Entwurf fortan der Kürze halber als ersten, im Gegensatz zum zweiten vom Jahre 1851 datirenden Entwurf. cf. Seite 15. Es giebt im Ganzen neun Entwürfe zum preuss. Strafgesetzbuch; die beiden hier in Rede stehenden sind in Wahrheit der achte und neunte. (v. Liszt, Lehrb. § 10.)

was sehr füglich ohne alle Absicht, die Ehre zu kränken, geschehen sein könne. Da der Arzt seinen Beruf nur in Beziehung auf diejenigen ausübe, die ihm ihr Vertrauen schenken, so könne für den Staat gar keine Veranlassung da sein, eine besondere Strafbestimmung eintreten zu lassen, es handle sich hier um keine Beaufsichtigung.

Bei der Abstimmung indessen wurde der Paragraph mit 50 gegen 44 Stimmen im Princip angenommen (S. 548 l. c.) und es ging derselbe aus der Berathung schliesslich in nachstehender Fassung hervor: „Medicinalpersonen oder deren Gehülfen, sowie alle Personen, welche Geheimnisse veröffentlichen, die ihnen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind, werden . . . . bestraft." (Seite 550.) *)

Zu dieser veränderten Fassung war man auf Grund folgender Erwägungen gelangt:

Es sei wünschenswerth, dass alle Personen, welchen sich das Publikum mit besonderem Vertrauen hingiebt, dasselbe zu rechtfertigen schuldig seien, was allerdings vorzugsweise bei den Aerzten der Fall sei. Der Ausdruck „bekannt gewordenen persönlichen Verhältnisse" sei zu allgemein; dem Arzt würden viele Verhältnisse bekannt, an deren Geheimhaltung die Betheiligten gar kein Interesse hätten. (Bleich, Bd. 3, S. 544: Abgeordneter Zimmermann). Es könne (S. 546, Abg. Camphausen) mit den ursprünglich vorgeschlagenen Ausdrücken „unbefugter Weise persönliche Verhältnisse offenbaren" nur gemeint sein, dass der Arzt nicht offenbaren solle, wovon er sofort wisse, dass er es nicht offenbaren dürfe, also das Geheimniss. Auch könne es sehr zweifelhaft sein, was unter der „Befugniss" des Arztes zu verstehen sei. Wenn derselbe z. B. über den Gesundheitszustand eines jungen Mannes von Familie wegen eines Heirathsprojekts befragt würde, wäre er befugt, zu sagen, dass der junge Mann die Schwindsucht habe, oder wäre er verpflichtet, darüber zu schweigen? Im ersten Falle könne er vielleicht dadurch eine Heirath stören und man könne dann nicht der Meinung sein, dass er deshalb auf Schadensersatz verklagt werden könne; im andern Fall könne er die Veranlassung sein, dass eine unglückliche

*) Es ist dies, wie der Justizminister von Savigny hierbei erklärte, der wesentliche Inhalt des Artikels 378 des rheinischen Strafgesetzes. (Bleich, Bd. 3, S. 550.) Der Art. 378 des Code pénal lautet: „Les médicins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires par état ou profession des secrets, qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis . . ." Liebmann S. 4, Anm. 1.

Heirath zu Stande komme und dass eine kränkliche Nachkommenschaft in die Welt gesetzt werde. Diese Bedenken würden sich erheblich mindern, wenn anstatt der Worte „ihnen bekannt gewordenen persönlichen Verhältnisse unbefugter Weise" die Worte „anvertraute Geheimnisse" gesetzt würden. Dann sei das, was man von dem Arzte fordern könne, nämlich, dass er schweige, bezeichnet.

Der vereinigte ständische Ausschuss liess den § 194 unter dem Abschnitt „Beleidigungen" stehen, obgleich der Regierungskommissar Bischoff (Bleich, Bd. 3, S. 546) erklärt hatte, dass das in Rede stehende Vergehen an und für sich nicht eine Injurie, sondern ein eigenthümliches Vergehen sei, bei welchem der Vorsatz in der Bedeutung, wie er bei der Injurie vorausgesetzt werde, nicht vorliege.

Der § 194 des ersten Entwurfs wurde nun in der Fassung (cf. oben Seite 10), welche er durch die Berathung im vereinigten ständischen Ausschuss erhalten hatte, abgesehen von der Strafsanktion unverändert als § 144 in den zweiten Entwurf des Strafgesetzbuchs für die preussischen Staaten vom Jahre 1851 *) aufgenommen und erschien dann nach nochmaliger Veränderung als § 155 im preuss. Strafgesetzbuch in nachstehender Fassung: „Medizinalpersonen und deren Gehülfen, sowie alle Personen, welche unbefugterweise Privatgeheimnisse offenbaren, die ihnen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind, werden . . . bestraft"

Was diese nochmalige Veränderung betrifft, so heisst es in dem Bericht der Kommission zur Prüfung des zweiten Entwurfs des Strafgesetzbuchs: „Theils um auszudrücken, dass hier nur von solchen Geheimnissen die Rede ist, an deren Bewahrung

*) Die Motive zu diesem zweiten Entwurf bemerken im § 144: „Die Bestimmung dieses Paragraphen ist im Verhältniss zu dem § 194 des früheren Entwurfs dem Antrage der vereinigten ständischen Ausschüsse gemäss erweitert worden. Der im § 194 gebrauchte zu allgemeine Ausdruck „persönliche Verhältnisse" ist durch den passenderen „Geheimnisse" ersetzt worden."

Liebmann Seite 4) und Temme, (Glossen, S. 225) führen also irrthümlich an, dass die in Rede stehenden Motive für die Beibehaltung des Paragraphen, ohne über die veränderte Fassung sich auszusprechen, sich nur kurz auf die Zweckmässigkeit und das Beispiel anderer neuerer deutscher Gesetzgebungen berufen. Temme und Liebmann scheinen statt des § 144 den § 142 der Motive im Auge gehabt zu haben. Nicht der erstere, sondern der letztere Paragraph beruft sich auf das Beispiel anderer deutscher Gesetzgebungen: letzterer aber, welcher nur auf der Stelle erwiderte Beleidigungen zum Gegenstande hat, gehört nicht hierher.

Privatpersonen Interesse haben, theils um dem Missverständniss vorzubeugen, zu welchem nach dem Thatbestand einer öffentlichen Beleidigung der Ausdruck „veröffentlichen". Veranlassung geben könnte, theils endlich, um den Fall, wo eine gesetzliche Verpflichtung zur Mittheilung anvertrauter Geheimnisse eintritt, auszuschliessen, hält die Kommission es für erforderlich, den Worten „Geheimnisse veröffentlichen", die „unbefugterweise Privatgeheimnisse offenbaren" zu substituiren.

Im Reichsstrafgesetzbuch endlich hat das Verbot die oben in der Einleitung dieser Abhandlung angegebene Fassung erhalten. Die Motive zu dem mit dem § 300 des Reichsstrafgesetzbuchs wörtlich übereinstimmenden § 296 des dem norddeutschen Reichstag vorgelegten Strafgesetzbuch-Entwurfs erklären S. 140 Folgendes: „Das preuss. Strafgesetzbuch stellt eine derartige unbefugte Offenbarung von Privatgeheimnissen unter den Begriff der Ehrverletzungen; sie kann allerdings auch eine solche enthalten, es wird aber nicht überall nothwendig sein Der Entwurf hat darum die Bestimmung aus dem Abschnitt über die Beleidigung hierher (Abschnitt: strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse) versetzt, zugleich aber die strafrechtliche Verfolgung von dem Antrag des Verletzten abhängig gemacht. Wenn einige Gesetzbücher die Strafbarkeit nur bei der Absicht zu schaden oder einen Gewinn zu ziehen,*) eintreten lassen, so hat der Entwurf sich ihnen nicht angeschlossen, da die meisten dieser Fälle mehr aus Leichtsinn begangen werden, überdies aber für den Verletzten und dessen Interesse an der Geheimhaltung es gleichgültig ist ob die Verletzung in sträflicher Absicht oder aus Leichtsinn erfolgt ist, endlich auch in der Offenbarung aus Leichtsinn bereits eine Verletzung der obliegenden Berufspflicht liegt.

Die Erweiterung der Personenkategorien, wird durch das Verhältniss der betreffenden Personen selbst gerechtfertigt **)

Nicht unerwähnt will ich schliesslich lassen, dass bei den Verhandlungen des norddeutschen Reichstags (cf. Stenographische Berichte Bd. 2, S. 73 f. 733) der Abgeordnete Löwe in Uebereinstimmung mit einer Petition der Berliner medicinischen Gesellschaft

*) So: die Gesetzbücher von Hannover (1840) Art. 218. — Hessen (1841) Art. 479. — Nassau (1849) Art. 475. Liebmann S. 4, Anm. 1.

**) Olshausen (Note 4) bemerkt zutreffend, der Ausdruck „Erweiterung" sei unrichtig: der § 155 des preuss. Strafgesetzbuchs richte sich gegen alle Personen, welche unbefugter Weise Privatgeheimnisse offenbaren, während der § 300 des R. St. G. B. die erhebliche Einschränkung enthalte, dass nur gewisse mit der Rechtspflege und gewisse mit der Heilpflege befasste Personen als Subjekte des Vergehens in Betracht kommen.

den Antrag gestellt hatte, hinter dem Worte „unbefugt“ einzuschalten „und missbräuchlicher Weise“ da man sonst den Aerzten, wenn man sie chikaniren wolle, mit diesem Paragraphen irgend etwas nachtragen könne; wenn z. B. ein Arzt ein Gutachten über etwas abgegeben oder irgend eine Erfahrung aus seiner Praxis einem Collegen im Interesse seiner Wissenschaft mitgetheilt habe, so könne dies vielleicht „unbefugt“ geschehen sein, aber ein „Missbrauch“ für seine Zwecke habe in der That nicht stattgefunden.

Der Antrag Löwe wurde indessen abgelehnt, nachdem allerdings der Abgeordnete Schwarze unter Zustimmung des Berichterstatters erklärt hatte, wenn er auch nicht zu der Schlussfolgerung komme, dass der Entwurf geändert werde, so trete er doch der Petition in ihrer materiellen Begründung bei; der Paragraph müsse so ausgelegt werden, dass er den Bedürfnissen der Aerzte, wie sie von ihnen geltend gemacht worden seien, entspreche, und der Richter werde hoffentlich so verständig sein, in dem Falle, wo lediglich ein wissenschaftliches Interesse den Arzt zur Offenbarung bewogen habe und dabei von ihm die Grenzen innegehalten worden, welche nothwendig gewesen seien, um ein Privatgeheimniss nicht in verletzender Weise mitzutheilen, zu sagen, der Arzt habe nicht „unbefugt“ gehandelt.

III. Zweck des Gesetzes.

Aus der Entstehungsgeschichte des also zu Stande gekommenen § 300 des R. St. G. B. ist leider nicht ersichtlich, welches Rechtsgut durch die Verschwiegenheitspflicht geschützt werden soll, und dies ist gerade die wichtigste Frage, von welcher alle andern diesbezüglichen Streitfragen mehr oder weniger abhängen.

Es bestehen hierüber in der Literatur zwei verschiedene Meinungen:

1. Ortloff und Schütze*) sind der Ansicht, die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht sei von eigennützigem Beweggrunde ganz abgesehen ein strafbarer Eingriff in das innerste Rechtsgebiet der Einzelperson, deren Stellung, Frieden und Sicherheit gefährdend: bei der Bewahrung des Geheimnisses sei nicht nur das mittheilende Individuum interessirt, sondern es seien oftmals auch seine nächsten Angehörigen dabei betheiligt, und die bürgerliche Existenz, aber auch Familienruhe und Familienehre, also innere, d. h. zu einem Vermögenswerth nicht veranschla-

*) Ortloff in Busch's Archiv. Bd. 46, S. 331. Schütze, S. 505.

gungsfähige Güter in Frage gestellt, welche auch Rechtsgüter seien durch Anerkennung jenes Rechts auf Geheimhaltung und Bewahrung des Vertrauens.

Gegen Ortloff und Schütze wende ich ein:

Durch die Kenntniss des Arztes von Geheimnissen sind Ehre und Sicherheit meist solcher Personen gefährdet, die sich gegen die gute Sitte oder gegen das Strafgesetz vergangen haben, und es kann unmöglich die eigentliche und letzte Absicht des Gesetzgebers gewesen sein, die Stellung und Familienruhe grade solcher Personen durch die Verschwiegenheitspflicht zu schützen. Thut dies der Gesetzgeber trotzdem, so hat er dabei einen höheren Zweck im Auge, dem zu Liebe er, wenn auch ungern, ein Opfer bringt.

Ortloff und Schütze lassen auch die in Consequenz ihrer Ansicht sich von selbst aufdrängende Frage unbeantwortet, warum der Gesetzgeber nur die durch den Arzt als solchen vermöge der Kenntniss von Geheimnissen gefährdete bürgerliche Existenz und Familienehre Dritter unter Strafschutz stellt.

2. Liebmann (Seite 26, 27, 29, 33) sucht im Gegensatz hierzu den Ausgangspunkt des Schutzes der dem Arzt anvertrauten Geheimnisse nicht in dem Recht der Persönlichkeit, sondern in dem Interesse der Gesellschaft:

Der Kranke solle geheilt werden, weil dies das Interesse der Gesellschaft erfordere. Die Heilung sei zwar zunächst Privatsache des Kranken; er wolle gesund werden, habe aber dabei keine anderen Interessen als die des eigenen Körpers. Die Beziehungen und Folgen, die seine Krankheit auf den Mitmenschen habe, stehen ausserhalb seiner Berücksichtigung. Die Geheimhaltungspflicht sei nun das Stimulans, mit welcher die Gesellschaft den Kranken, den sie zum Vertrauen nicht zwingen könne, für ihre Zwecke gewinne. Dem Bestreben des Kranken, gesund zu werden, das durch die Scheu vor der Mittheilung diskreter Dinge zurückgehalten werde, helfe das Gesetz im Interesse der Gesellschaft nach, indem es diese Scheu für unbegründet erkläre, indem es verspreche, dass Geheimnisse, sie mögen angehn, wen sie wollen, nicht offenbart werden.

Die Liebmannsche Theorie ist verfehlt. Die Verschwiegengenheitspflicht ist nicht im Interesse der Gesellschaft eingeführt, sondern grade im Interesse der Gesellschaft in bestimmten, weiter unten zu erörternden Ausnahmefällen suspendirt.*) (Z. B. bei epidemischen Krankheiten.)

---

*) Liebmann scheint dies auch selbst (Seite 42 bez. 49) zuzugeben, indem er im Widerspruch mit seiner oben erwähnten Ansicht erklärt, „die Zwecke der öffentlichen Gesundheitspflege

Bei der Berathung des Gesetzes ist, wie die Entstehungsgeschichte desselben zeigt, von keiner Seite als Grund der Geheimhaltungspflicht das öffentliche Interesse bezeichnet worden: man sprach von der Ehre und dem Vermögen des Verletzten, und es wurde noch ausdrücklich hervorgehoben, dass die vom Arzt bei der Offenbarung verfolgte Absicht (also auch seine Absicht, öffentliche Interessen wahrzunehmen) für den Verletzten und dessen Interesse an der Geheimhaltung gleichgültig sei. Uebrigens würde der Gesetzgeber, wenn er öffentliche Interessen durch die Verschwiegenheitspflicht hätte schützen wollen, die Verfolgung des Arztes nicht von dem Strafantrag einer Privatperson abhängig gemacht haben.

3. Während ich nun die Liebmann'sche Theorie ganz verwerfe, trete ich derjenigen von Ortloff und Schütze insoweit bei, als es sich um den Schutz der Geheimnisse solcher Kranker handelt, die sich weder gegen die gute Sitte noch gegen das Strafgesetz vergangen haben, die es also nicht verdienen, dass der Arzt ihre Familienehre (Kinder mit angeborener Syphilis) blossstellt, ihr gewerbliches oder sonstiges Fortkommen (Möglichkeit, sich zu verheirathen) durch Offenbarung ihrer Geheimnisse erschwert.

Der Arzt, von welchem das Publikum nur Hülfe erwartet, und der nur vermöge der Nothlage der Patienten Kenntniss von deren Geheimnissen erlangt hat, handelt seiner idealen Aufgabe in einer strafwürdigen Weise zuwider, wenn er durch Schwatzhaftigkeit seinen Patienten einen Schaden zufügt, den dieselben weder durch eine moralische noch kriminelle Schuld ihrerseits verdient haben.

Diese letztere Theorie reicht aber nur für eine verschwindend kleine Zahl der in der Praxis vorkommenden Fälle aus.

Der — vom Gesetzgeber selbst allerdings nicht ausgesprochene — Hauptzweck der ärztlichen Verschwiegenheitspflicht ist meines Erachtens folgender: auch solchen Kranken, die sich gegen die gute Sitte oder das Strafgesetz vergangen haben, soll ärztliche Hülfe ohne Ansehung ihrer Schuld garantirt werden. Die Krankheit ist ein Uebel, das unter allen Umständen bekämpft werden muss; dieselbe hält als ein zufälliges Uebel keinen Vergleich aus mit dem vom Gericht auf Grund einer vorhergegangenen Untersuchung verhängten, im Verhältniss zur Schuld des Verurtheilten stehenden Strafübel. Nur zu häufig auch sind sittliche Defekte auf körperliche Gebrechen zurückzuführen: mens sana non nisi in corpore sano.

---

können fordern, dass das Privatinteresse vor dem Wohl der Gesammtheit zurückstehe, und die Pflicht des Arztes zur Geheimhaltung falle weg, sobald die Rücksichten auf dass allgemeine Wohl die Offenbarung dem Arzt gebieten".

Darum soll der Wille des Kranken, sich in ärztliche Behandlung zu begeben, durch die Furcht vor Entdeckung einer Missthat nicht abgehalten werden, sich in Wirklichkeit umzusetzen.

Des Weiteren sollen alle — sei es mit ihrem Willen, sei es ohne oder gegen ihren Willen — in ärztliche Behandlung gegebenen Personen während der Dauer der Kur vollkommen frei sein von der Furcht, der Arzt könne durch sofortige oder spätere Offenbarung ihrer Geheimnisse ihre Verurtheilung durch die öffentliche Moral oder das Strafgericht herbeiführen.

Denn eine derartige Furcht setzt kranke Personen in mehr oder weniger grosse Aufregung; die Seelenruhe des Patienten aber ist für dessen Genesung von höchster Wichtigkeit.

Aber nicht nur der Wille des Kranken, sich an den Arzt zu wenden, sondern auch der Wille Dritter, durch Herbeiholung des Arztes einem Kranken zur Gesundheit zu verhelfen, soll durch keinerlei Furcht von der Ausführung abgehalten werden. Derjenige, welcher bei einer Schlägerei seinen Gegner schwer verwundet hat und, von Reue erfasst, zu dem hilflos am Boden Liegenden gern den Arzt herbeiholen möchte, soll nicht befürchten, vom Arzt denunzirt zu werden. Als Prämie für den guten Willen, das Verbrochene möglichst wieder gut zu machen, giebt der Staat dem Schuldigen die Garantie, dass der Arzt verschwiegen sein werde, und im Interesse des Verwundeten, der andernfalls vielleicht dem Tode Preis gegeben sein würde, verzichtet er, wenn auch ungern, auf die Ermittelung und Bestrafung des der Körperverletzung Schuldigen.

Die hauptsächlich durch die Verschwiegenheitspflicht geschützten Rechtsgüter sind also

1. Die Freiheit des persönlichen Willens, insofern derselbe darauf gerichtet ist, wegen einer Krankheit den Arzt in Anspruch zu nehmen,
2. Die Seelenruhe des Kranken während der Dauer der Behandlung.

Die im Interesse des einzelnen Kranken eingeführte Verschwiegenheitspflicht wird aber in den Fällen suspendirt, in welchen das Gemeinwohl Gefahr laufen würde, grossen Schaden zu nehmen. Diese Fälle sind durch Gesetz und polizeiliche Verwaltungsverfügungen speciell bezeichnet. (cf. Abschnitt VII).

Mit Hülfe dieser meiner Theorie nun und derjenigen von Schütze und Ortloff lassen sich alle in der Praxis auftauchenden, auch die von Liebmann aufgeworfenen Fragen ohne Schwierigkeit beantworten.

IV. Geheimniss.

Ich wende mich zunächst gegen den Liebmann'schen Angriff auf die vom Reichsgericht gegebene Definition des Geheimnisses. (cf. oben Seite 9.)

Liebmann meint, das Reichsgericht komme mit der Heranziehung des Begriffes „Interesse“ nicht auf einen festen Boden der der ganzen Frage zu Grunde gelegt werden könne. Ob ein Interesse irgend einer Person an der Geheimhaltung vorliege, sei ganz irrelevant Der Arzt wisse ja doch nicht, was Alles zum Gegenstand dieses Interesse gehören könne. Ein Schnupfen könne der Kriminalpolizei bei der Suche nach einem Verfolgten auf die Spur helfen; es sei das Interesse des Verfolgten nicht ergriffen zu werden, und, wenn er sich dem Arzt vorstelle, so werde dieser nicht sagen dürfen: „Weil ein Schnupfen (oder eine sonstige Kleinigkeit, man denke an die Handwunde des Mörders Lieske) regelmässig nicht interessirt, ist das mir nicht anvertraut, darf ich darüber sprechen, über grössere Leiden nicht.“

Es werde vielmehr für den Begriff des Geheimnisses genügen, wenn dem Arzt erkennbar sei, dass der Mittheilende die Offenbarung nicht wünsche. Dies könne in vielen Fällen allerdings ohne Weiteres aus der Natur der Mittheilung, aus allgemeinen Rücksichten des Anstands oder der Sitte angenommen werden, ein besonderes dem Arzt klar liegendes Interesse brauche jedoch nicht vorhanden zu sein. Auch subjektive, willkürliche Ansichten sollen durch die Geheimhaltung in gewissem Umfang gedeckt werden, damit die ärztliche Hülfe in Anspruch genommen werde. Dem Fremden, der einer Schlägerei beigewohnt habe oder aber nur eine ganz unbegründete Scheu habe, sich in eine vielleicht unangenehme Affaire als Zeuge verwickelt zu sehen, liege vielleicht daran, dass der Arzt nicht sage, wer ihn herbeigerufen habe. Auch diese subjektive Seite, die mit der objektiven Feststellung eines Interesse durchaus nicht vereinbar sei, bedürfe der Anerkennung, sonst werde der Kranke einfach auf der Strasse hülflos liegen gelassen.

Die rein subjektiven Interessen des Publikums sind aber meines Erachtens durch die reichsgerichtliche Definition des Geheimnisses genügend berücksichtigt. Der Patient, welcher nicht wünscht, dass der Arzt über einen Schnupfen oder eine sonstige Kleinigkeit spreche, oder der den Arzt Herbeiholende, welcher eine ganz unbegründete Furcht vor einer zeugenschaftlichen Vernehmung hegt, hat ja, um der Erfüllung seines Wunsches sicher zu sein, nur nöthig, dem Arzte ausdrücklich Verschwiegenheit aufzuerlegen

Liebmann's Ansicht, für den Begriff des Geheimnisses genüge es, wenn der Arzt wisse, dass der Mittheilende die Offenheit nicht wünsche, ein besonderes Interesse an der Geheimhaltung brauche nicht erkennbar zu sein, trifft nur für die Fälle zu, in welchen dem Arzt ausdrücklich Stillschweigen auferlegt worden ist. In diesen Fällen allerdings ist es gleichgültig, welches

besondere individuelle Interesse bei dem Mittheilenden den unzweifelhaft vorhandenen, weil ausdrücklich geäusserten Wunsch der Geheimhaltung hervorgerufen hat.

Ist dagegen Diskretion nicht ausdrücklich gewünscht worden, so wird der Arzt auf den Gedanken, dass solche gewünscht werde, schwerlich kommen, wenn aus den näheren Umständen des gegebenen Falles kein Interesse*) des Mittheilenden an der Geheimhaltung ersichtlich ist

Der Begriff des Interesse, welcher schon bei den Verhandlungen des vereinigten ständischen Ausschusses (Abgeordneter Zimmermann) hervorgehoben worden, ist also für eine erschöpfende Definition des Geheimnisses unentbehrlich.

Unter den Thatsachen,†) welche dem Arzt in der Praxis als diskret zu behandelnde bekannt werden, (Berufsgeheimnisse im weiteren Sinn) unterscheidet Liebmann (Seite 19 bis 23) sog. Medizinalgeheimnisse und Berufsgeheimnisse im engeren Sinn:

„Die Medizinalgeheimnisse charakterisiren sich dadurch, dass der Arzt dieselben wesentlich nur auf Grund seiner besonderen technischen Ausbildung wahrnimmt. Es gehören zu denselben also nicht nur die einzelnen Beobachtungen und geschilderten Symptome, sondern auch das vom Arzt selbst gefundene Resultat.

Die Medizinalgeheimnisse zerfallen wieder in direkte und indirekte Medizinalgeheimnisse. Jene beziehen sich auf das körperliche Befinden lediglich desjenigen, über dessen Gesundheitszustand der Arzt zu Rathe gezogen worden — diese sind dasjenige Resultat kunstverständiger Wahrnehmung und Schlussfolgerung, welches gewonnen wird aus Mittheilungen, aus denen mit Sicherheit oder Wahrscheinlichkeit auf den körperlichen Zustand einer andern Person als des Mittheilenden selbst zu schliessen ist, z. B. ein geschlechtlich Erkrankter nennt die Person, mit welcher er den Beischlaf vollzogen hat.

---

*) Urtheil des Reichsgerichts vom 22. 10. 85, Entsch. Bd. 13, S. 60: „Ein solches Interesse kann sehr mannigfaltiger Art sein; es kann zweifellos auch aus der Rücksicht auf Anstand und Sitte entspringen, und ein Interesse dieser Art an der Geheimhaltung wird regelmässig bei Geschlechtskrankheiten vorliegen."

†) Dabei kommen aber nicht nur solche Thatsachen in Betracht, die sich auf die Berufsausübung selbst beziehen, sondern alles, was dem Arzt gelegentlich seiner Berufsausübung, z. B. über die Ursachen der Krankheit mitgetheilt oder von ihm beobachtet wird, sofern nur ein Interesse an der Geheimhaltung erkennbar ist.

So: Urth. des R. G. vom 22. 10. 85 — Hugo Meyer, Lehrbuch, S. 780 — Rüdorff § 300, Note 4.

Ein Berufsgeheimniss im engeren Sinn ist alles dasjenige, was dem Arzte sonst aus Veranlassung seines Berufs mitgetheilt wird, und charakterisirt sich dadurch, dass die Mittheilungen stets in vollem Umfange durch Verlautbarung (mündlich, schriftlich) geschehen und dass zu ihrem vollen Verständniss nicht besondere technische Fähigkeit, sondern allgemeines Perceptionsvermögen gehört, z. B als Veranlassung eines Selbstmordversuchs, bevorstehender Bankerutt des Patienten oder seines Sohnes; eine Frauensperson nennt den Namen eines Dritten, von welchem sie sich die Leibesfrucht hat abtreiben lassen."

Diese Eintheilung der Geheimnisse hat Liebmann aufgestellt, weil er sie für wichtig hält zur Entscheidung der Frage, welche Personen zur Stellung des Strafantrags berechtigt sind. Dass aber diese letztere Frage immer gleichmässig beantwortet werden muss, gleichviel, ob es sich um Medizinal- (direkte oder indirekte) oder um Berufsgeheimnisse im engeren Sinn handelt, dass also die Liebmann'sche Eintheilung der Geheimnisse juristisch irrelevant ist, werde ich an anderer Stelle (Abschn. VIII) auseinandersetzen.

V. Anvertrauen.

Anvertraut nun im Sinne des Gesetzes sind nach der gemeinen Meinung*) die als Geheimnisse sich charakterisirenden Thatsachen, sofern der Arzt von denselben in Ausübung seines Berufs, gleichviel, ob durch direkte Wahrnehmung oder durch Schlussfolgerung Kenntniss erlangt hat. Das Wort „Anvertrauen" ist hier nicht zu betonen: Anvertrauender ist nicht bloss derjenige, der dem Arzt die direkte Eröffnung gemacht, sondern überhaupt jeder, der denselben in die Lage gebracht hat, Kenntniss von Geheimnissen zu erlangen.

Ich bemerke hierzu:

Anvertrauender kann demnach ausschliesslich der Patient oder ausser dem Patienten zugleich eine dritte — nämlich die den Arzt blos herbeiholende — Person sein.

Es giebt aber auch Fälle, in denen lediglich ein Dritter als die anvertrauende Person angesehen werden muss: da Anvertrauender nur ein solcher sein kann, welcher eine aktive Thätigkeit entwickelt, so können z. B. in den Fällen, wo die Gefängnissverwaltung einen widerwilligen Gefangenen mit Gewalt oder die Amme ihr krankes Nährkind untersuchen lässt, die Patienten

*) Olshausen, Note 3 — von Schwarze, R. St. P. O. § 52, Note 10; R. St. G. B. § 300, Note 3 — Liebmann S. 15. 16 — Oppenhoff, R. St. G. B. Note 3 — Rubo, Note 6 — Hälschner, § 59, S. 217 — von Liszt, S. 388 — Meyer, S. 780 — Urth. des Reichsgerichts vom 22. 10. 85.

nicht als anvertrauende Personen angesehen worden. In diesen Fällen würden die Patienten nach der herrschenden Ansicht, welche die Befugniss zur Stellung des Strafantrags nur dem Anvertrauenden einräumt, keine selbständige Strafantragsberechtigung besitzen. Ich werde aber unten ausführen, dass immer auch der Patient — unabhängig vom Willen des mit ihm nicht identischen Anvertrauenden — den Strafantrag stellen darf.

VI. Offenbaren.

Was den Gesetzesausdruck „Offenbaren" anbetrifft, so ist bereits oben angegeben, weshalb derselbe von der Kommission zur Prüfung des zweiten Entwurfs des preuss. Strafgesetzbuchs dem ursprünglichen Ausdruck „Veröffentlichen" substituirt worden ist.

Offenbaren*) heisst, wie Rüdorff (Note 7) zutreffend kommentirt, Mittheilung an einen andern, gleichviel in welcher Absicht. Olshausen (Note 8) dagegen ist der Meinung, nicht jede Mittheilung an einen Andern werde unbedingt als Offenbarung aufzufassen sein, so z. B. nicht die Mittheilung an eine ganz bestimmte Vertrauensperson, auf deren vollkommene Verschwiegenheit der Mittheilende habe rechnen können.

Gegen Olshausen mache ich geltend:

Die ganz bestimmte Vertrauensperson, welcher der Arzt das Geheimniss mitgetheilt hat, könnte auch ihrerseits eine weitere ganz bestimmte Vertrauensperson zur Hand haben und so könnte das Geheimniss nach und nach ein offenes werden, ohne dass es möglich wäre, den Arzt zur Rechenschaft zu ziehen. Ich bin vielmehr der Meinung, dass jede Mittheilung an einen Andern, in gewissen Fällen sogar die Mittheilung an den Anvertrauenden selbst als Offenbarung aufgefasst werden muss: ist der Patient überhaupt nicht, oder zugleich mit einer dritten Person als Anvertrauender anzusehen und es handelt sich um ein solches Geheimniss, welches der dritten Person unbekannt ist, so darf der

*) Nach Bindung (Hdb. des Strafr. Bd. 1. S. 558. 559) führt sorgfältige Auslegung auch solcher Gesetze, deren Sprache klar den einmaligen Vorgang als Voraussetzung der Strafe bezeichnet, hier und da zu der Erkenntniss, dass die mehrfache Wiederholung desselben nicht Verbrechensmehrheit begründen soll. Es werde darin der Gesetzgeber nur eine quantitative Steigerung desselben einen Angriffs, nicht aber eine Mehrheit von Angriffen erblicken können, und so müssen auch die an verschiedene Personen bei verschiedenen Gelegenheiten erfolgten Kundgebungen desselben Geheimnisses als eine juristische Einheit zusammengefasst werden So: auch Olshausen, Note 8.

Arzt das von ihm wahrgenommene Geheimniss des Patienten nicht einmal dieser dritten Person mittheilen, obgleich dieselbe nach Massgabe der obigen Erörterungen als anvertrauende anzusehen ist. Z. B. A. holt zu dem bewusstlos daliegenden B. einen Arzt herbei; der Arzt entdeckt an B. eine dem A. unbekannte kompromittirende Krankheit. Hier darf der Arzt seine Entdeckung dem A. nicht mittheilen; denn der Gedanke, dass der Arzt dies straflos thun dürfe, würde alle in der Situation des B. befindlichen Patienten sehr beunruhigen. Der Schutz der Gemüthsruhe der Patienten aber während der Dauer der Behandlung ist ja, wie ich oben ausgeführt habe, gerade einer der Hauptzwecke des Gesetzes.

VII. Unbefugt.

Unbefugt ist eine Offenbarung stets dann, wenn sie nicht als eine befugte im Sinne der nachstehenden Erörterungen angesehen werden kann.

Befugt aber ist nach der gemeinen Meinung die Offenbarung,

1.*) wenn der Arzt von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden worden ist. (Die Frage, wer rechtswirksam dispensiren könne, wird unten im Abschnitt VIII erörtert),

2.**) wenn die Offenbarung durch eine rechtliche Pflicht geboten ist, z. B. durch die Anzeigepflicht des § 139 des Reichsstrafgesetzbuchs.

Ob die Pflicht zur Offenbarung durch Reichs- oder Landesgesetz oder auch nur durch eine polizeiliche Verwaltungsverfügung auferlegt worden, ist irrelevant.

Liebmann behauptet nun, „die gemeine Meinung betrachte die zahlreichen Verwaltungsverfügungen, die eine Anzeigepflicht insbesondere bei epidemischen Krankheiten statuiren, mit Unrecht einzeln als spezielle dem Arzt ertheilte Befugnisse (bez. auferlegte Verpflichtungen); sie berücksichtige nicht, dass diese Befugnisse selbst nach den einzelnen Verordnungen zweifelhaft sein können; das sei nun in der That der Fall: beispielsweise sollen Anzeigen von Scharlach- und Ruhrfällen nur erstattet

---

*) So: Olshausen, Note 9 — Hälschner § 59 S. 217 — Goltdammer, Mat. S. 328 — Oppenhoff, preuss. St. G. B. Note 2 Blum, S. 428 — Puchelt, Note 5 zu § 300 — Liebmann S. 10 von Schwarze, R. St. G. B. Note 5.

**) So: Bericht der Kommission zur Prüfung des zweiten Entwurfs des preuss. St. G. B. § 144 — Rubo, Note 9 — Hälschner, § 59 — von Liszt, S. 388 — Meyer, S. 780 — Olshausen, Note 9 — Goltdammer, Mat. S. 328 — Blum, S. 428 — Puchelt, Note 5 — von Schwarze, Note 5.

werden, wenn besonders bösartige, oder besonders zahlreiche Fälle vorkommen, oder wenn derartige Krankheiten epidemisch werden, solche von syphilitischen Uebeln sollen davon abhängen, ob nach dem Ermessen des Arztes nachtheilige Folgen für den Kranken selbst oder für das Gemeinwesen zu befürchten seien, oder aber es werde — Sachs.-Weimarische Min.-Verordn. v. 23. Febr. 1876 bei Kletke, Medizinal-Gesetzgebung Bd. 2. S. 41. 42 — die Anzeige gemeingefährlicher Krankheiten überhaupt in das pflichtmässige Ermessen des Arztes gestellt; in diesen Fällen gehe doch das dem Arzt gewährte Recht, bez. die ihm auferlegte Pflicht über eine für den einzelnen Fall eine exceptionelle Befugniss gewährende Dispensation von der Vorschrift des § 300 dann hinaus, wenn man die Tragweite dieser Befugniss in das Ermessen des Arztes selbst stelle. Ob eine Krankheit bösartig, epidemisch, dem gemeinen Wesen nachtheilig sei, beruhe auf einem Urtheil, das der Arzt fälle, nicht sowohl auf Grund seiner Erfahrung als Heilbeflissener, als vielmehr im Sinne jener Verordnungen von medizinalpolizeilichem Standpunkt aus. Wenn demnach der Arzt nach der Anerkennung*) des Staates berufen sei, an den Aufgaben der Medizinalpolizei Theil zu nehmen, und man es dem Ermessen des Arztes überlasse, inwieweit das Interesse der allgemeinen Wohlfahrt die Offenbarung erfordere, so sei eine auf Grund dieser Stellung des Arztes zum Gemeinwesen gemachte Offenbarung keine unbefugte, weil das so offenbare Geheimniss nicht kraft des Standes oder Gewerbes d. h. nach den für diese geltenden Grundsätzen als anvertraut anzusehen sei. In wieweit die Rücksichten auf das allgemeine Wohl, aus denen der Arzt Geheimnisse offenbaren dürfe, gehen, sei Sache seines Taktes, der seinen Impuls wesentlich aus den Zwecken der Verwaltung und der Auffassung des Berufsstandes über seine Mitwirkung an derselben schöpfe.

---

*) Zum Beweise der staatlichen Anerkennung des Arztes gleichsam als eines Organes der Medizinalverwaltung führt Liebmann, abgesehen von dem Gebot der Anzeige gemeingefährlicher Krankheiten, noch Seite 32 bis 39 eine Reihe von Bestimmungen, an, z. B. dass der Arzt Atteste (Leichenpässe) von einer Glaubwürdigkeit, wie sie den Zeugnissen von Privatpersonen niemals innewohne, auszustellen berechtigt sei, dass die Erfüllung der gesetzlichen Impfungspflicht durch die einfache Anzeige eines Privatarztes rechtswirksam nachgewiesen werde, dass der Arzt bei Epidemien die genaue Beobachtung der sanitätspolizeilichen Vorschriften zu überwachen habe und dass von Aerzten, wenn auch die Verpflichtung hierzu beispielsweise in Preussen nicht mehr bestehe, doch die freiwillige Erstattung von Berichten erwartet werde, die für die Behörden in medizinalpolizeilicher Hinsicht von Wichtigkeit seien.

Man denke sich z. B. den Fall, dass ein mehr als 18 Jahre alter Haussohn, der also nach § 65 R. St. G. B. selbstständig zur Stellung des Strafantrags berechtigt ist, den Arzt wegen eines Leidens konsultire, dessen Heilung bei der Unerfahrenheit, vielleicht dem Leichtsinn des unselbstständigen Menschen erschwert oder vereitelt würde, falls er nicht durch seine Eltern in bestimmte Verhältnisse versetzt werde, der aber aus Scheu vor den Eltern die Geheimhaltung begehre. Wenn ein gewissenhafter Arzt die Sachlage den Eltern offenbare, so wäre nach der gem. Meinung der Thatbestand des § 300 erfüllt. Er — Liebmann — glaube nicht, dass ein deutscher Gerichtshof den Arzt verurtheilen würde. Denn (S. 47. 48) die Heilung der Personen, die nicht für sich selbst sorgen können, durch die hierzu Berufenen anzuregen, sei gleichfalls eine durch die Rücksicht auf das allgemeine Wohl gebotene Aufgabe der Medizinalverwaltung."

Die Voraussetzung, von welcher Liebmanns Angriff auf die gem. Meinung ausgeht, ist eine irrige: nirgends ist es dem Ermessen — wenigstens nicht dem juristischen Ermessen, worauf es hier allein ankommt — des Arztes überlassen, inwieweit das Interesse der allgemeinen Wohlfahrt die Offenbarung erfordere, das Urtheil des Arztes darüber, ob eine Krankheit bösartig, epidemisch dem gemeinen Wesen nachtheilig sei, ist lediglich ein medizinisches. Diess muss man gerade aus der von Liebmann zum Beweise seiner abweichenden Ansicht citirten Sachs.-Weimarischen Minister-Verordnung folgern. Dort heisst es: „Der zuständige Grossherzogl. Amtsphysikus hat . . . . . die Sache zu untersuchen, und wenn er dadurch zu der Ueberzeugung gelangt, dass wirklich eine gefährliche und ansteckende Krankheit vorhanden ist, durch den Gemeindevorstand die erforderlichen Anordnungen zu treffen, hierüber auch alsbald an den Grossherzogl. Bezirksdirektor Anzeige zu machen."

Der Arzt ist also hiernach, wenn er auf Grund seines medizinischen Urtheils eine gemeingefährliche Krankheit konstatirt hat, strikte juristisch zur Anzeige verpflichtet, und die Anzeige ist nicht etwa Sache seines Taktes, der seinen Impuls wesentlich aus den Zwecken der Verwaltung schöpfe. Nur wegen mangelnden Taktes den Arzt zu Geld- oder gar Gefängnissstrafe zu verurtheilen, würde übrigens kein Richter mit seinem Gewissen vereinbaren können.

Auch bin ich nicht der Meinung, dass der Arzt das ihm von einem über 18 Jahre alten Haussohn anvertraute Geheimniss dessen Eltern zum Zweck der Ermöglichung oder Erleichterung der Heilung ohne Genehmigung offenbaren dürfe. Wollte man dem Arzt dieses Recht zugestehen, dann würden solche Haussöhne es überhaupt nicht wagen, sich in ärztliche Behandlung zu begeben, und dann wäre der Zweck des Gesetzes ohnedies vereitelt.

So wenig wie ein Privatarzt Jemanden zwingen kann, gerade von ihm sich behandeln zu lassen, ebenso wenig darf er seinen Patienten gegen dessen Willen in eine Situation versetzen, in welcher nach seiner — vielleicht irrthümlichen — Meinung die Heilung allein möglich ist oder wenigstens erleichtert wird. Es giebt Haussöhne, die in ihrem Unverstand lieber ihre Gesundheit, sogar ihr Leben einbüssen, als vor ihren Eltern kompromittirt werden wollen. Deshalb muss der Arzt zunächst ernstlich darüber nachdenken, ob es nicht Mittel und Wege giebt, den Haussohn auch ohne Mitwirkung der Eltern zu heilen.

Scheint dem Arzt ein solcher Weg nicht offen zu stehen, so ergiebt sich für ihn die weitere Pflicht, seinen ganzen auf höherem Alter und überlegener Bildung beruhenden Einfluss aufzubieten, um den Haussohn zur Genehmigung der Mittheilung an die Eltern zu bewegen.

Gelingt ihm auch dieses nicht — was wohl nur äusserst selten verkommen mag, wenn der Arzt sich ernstliche Mühe giebt — so darf der Arzt dem Haussohn die Möglichkeit nicht abschneiden, seine diskrete Heilung bei einem andern Arzte zu versuchen.

Erscheint auch den anderen Aerzten die Möglichkeit einer diskreten Heilung ausgeschlossen und erlangen auch diese nicht die Ermächtigung zur Mittheilung an die Eltern, dann ist es immer besser, ein solcher Haussohn wird nur mangelhaft oder gar nicht geheilt, als dass die Gesammtheit der Haussöhne sich abhalten lässt, überhaupt in ärztliche Behandlung sich zu begeben.

Hat aber ein Arzt äussersten Falls einmal ohne Genehmigung den Eltern Kenntniss gegeben, so wird ihn der Richter nicht ohne Weiteres verurtheilen, sondern erst feststellen, ob der Arzt hier das Bewusstsein von der mangelnden Befugniss zur Offenbarung gehabt habe. Denn die Verurtheilung kann nach der herrschenden Meinung*) nur dann eintreten, wenn dolus Seitens des Arztes im Bezug auf alle Thatbestandsmerkmale des § 300, also auch in Bezug auf das Unbefugtsein der Offenbarung vorgelegen hat.

3. Nach der gem. Meinung wird ferner zu der Kategorie der befugten Offenbarungen auch die Offenbarung gerechnet, welche

*) cf. Olshausen, Note 10 — Rüdorff, Note 8 — Hälschner § 59 — von Liszt S. 388 — Puchelt, R. St. G. B. Note 6 — Meyer, S. 780.

der Arzt als Zeuge vor Gericht*) macht: der Arzt sei zwar zur Ablegung des Zeugnisses verpflichtet wenn er von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sei; geschehe dies aber nicht, so sei er berechtigt, das Zeugniss zu verweigern — „oder aber es abzulegen“ Thue er das Letztere, so sei er keineswegs strafbar, weil es keine „unbefugte“ Offenbarung sei, wenn von einem gesetzlich gestatteten Wahlrecht Gebrauch gemacht werde, also etwas rechtlich Zulässiges geschehe †)

Demgegenüber führt Liebmann (Seite 7 und 8) aus, da der Arzt nicht Zeugniss ablegen müsse, so entfalle jeder Entschuldigungsgrund für ihn, falls er gegen seine Berufspflicht freiwillig aussage und es könne demnach seine Offenbarung vor Gericht sehr wohl eine „unbefugte“ sein; das Wahlrecht der oben angedeuteten Art sei den Aerzten eben grade deswegen eingeräumt,

---

*) § 52 St. P. O.

„Zur Verweigerung des Zeugnisses sind ferner berechtigt: . . . . 3) Aerzte, in Ansehung desjenigen, was ihnen bei Ausübung ihres Berufs anvertraut ist.

Die unter Nr . . . . 3 bezeichneten Personen dürfen das Zeugniss nicht verweigern, wenn sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind.“

§ 348 C. P. O.

„Zur Verweigerung des Zeugnisses sind berechtigt: . . . . 5) Personen, welchen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes Thatsachen anvertraut sind, deren Geheimhaltung durch die Natur derselben oder durch gesetzliche Vorschrift geboten ist, im Betreff der Thatsachen, auf welche die Verpflichtung zur Verschwiegenheit sich bezieht. Die Vernehmung der Nr. . . . 5 bezeichneten Personen ist, auch wenn das Zeugniss nicht verweigert wird, auf Thatsachen nicht zu richten, in Ansehung welcher erhellt, dass ohne Verletzung der Verpflichtung zur Verschwiegenheit ein Zeugniss nicht abgelegt werden kann.“

§ 350. C. P. O.

. . . . „Die im § 348 Nr. . . . . 5 bezeichneten Personen dürfen das Zeugniss nicht verweigern, wenn sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind.“

†) So: Geyer in von Holtzendorffs Hdb. des Strafprocessr. Bd. 1 S. 279. 280 — Rubo, Note 9 — Hälschner § 59 — Meyer, S. 780 — Löwe § 52, Note 15 — Olshausen, Note 9 — Puchelt, Note 5 — Schütze S. 505.

Vgl. auch von Schwarze, R. St. G. B. Note 5, sowie Glaser in Bindings system. Hdb. Abth 9, Th. 4, Bd. 1. S. 520.

Glaser scheint derselben Ansicht wie Liebmann zu sein; cf. endlich Urth. des Reichsgerichts vom 8. 7. 89, Entsch. Bd. 19 S. 364. 365.

damit sie ihrer besonderen Berufspflicht der Geheimhaltung, soweit dieselbe mit anderen Pflichten kollidire, zu genügen in den Stand gesetzt sein sollen; wäre die Berechtigung zur Zeugnissverweigerung unbedingt in das Belieben des Arztes gestellt und dieser nur deshalb straflos, weil er das an sich zu Verschweigende dem Gericht offenbart, so würde ein unberechtigtes Privileg der Aerzte eingeführt sein, die ohne Rücksicht auf ihre Pflichten sich der allgemeinen Verbindlichkeit zum Zeugniss entziehen, andererseits aber trotz ihres Zeugnissverweigerungsrechts jene Pflicht nach ihrem Gutdünken bei Seite setzen könnten.

Weder Liebmann noch sonst ein Autor hat die hier in Betracht kommende Streitfrage an der Wurzel gefasst, insbesondere nicht erwogen, ob dieselbe etwa auf einen (redaktionellen) Fehler des Gesetzes selbst zurückzuführen ist. Dies ist aber in der That der Fall: mit den Worten des § 52 R. St. P. O. und des § 348 R. C. P. O. „zur Verweigerung des Zeugnisses sind berechtigt" wollte der Gesetzgeber weiter nichts sagen als: „Von der Verpflichtung zur Ablegung des Zeugnisses sind befreit." Die Berechtigung zur Verweigerung des Zeugnisses d. h. zur Nichterfüllung der Zeugnisspflicht ist in Wirklichkeit keine Berechtigung, sondern nur die Freiheit von einer Verpflichtung. Ein „Recht" auf Nichterfüllung einer Pflicht giebt es nicht in der juristischen Bedeutung des Wortes.

Hätte der Gesetzgeber sich juristisch korrekt ausgedrückt, dann wäre die vorgedachte Theorie von dem gesetzlich gestatteten Wahlrecht überhaupt nicht entstanden, es wäre dann Niemand versucht gewesen, aus der vermeintlichen „Berechtigung" zur Verweigerung des Zeugnisses die alternative Berechtigung zur Ablegung des Zeugnisses zu folgern.

Der von der Verschwiegenheitspflicht nicht entbundene Arzt darf also die ihm anvertrauten Geheimnisse auch vor Gericht niemals offenbaren.

Ich meine auch, dass der Wille des Gesetzgebers, den gegen seine Berufspflicht freiwillig Zeugniss ablegenden Arzt strafrechtlich verantwortlich zu machen, trotz des vorgedachten redaktionellen Fehlers des Gesetzes genügend zum Ausdruck gelangt ist. Ich verweise in dieser Beziehung nur

erstens, auf den im § 348 R. C. P. O. an den Richter ertheilten Befehl, die Vernehmung des Arztes, auch wenn das Zeugniss nicht verweigert wird, auf Thatsachen nicht zu richten, in Ansehung welcher erhellt, dass ohne Verletzung der Verpflichtung zur Verschwiegenheit ein Zeugniss nicht abgelegt werden kann.

zweitens, auf die Bemerkung der Motive*) zu diesem Paragraphen, „es sei davon Abstand genommen worden, das Zeugniss

*) Bei Hahn, Materialien, Abth. 1. S. 312.

der betreffenden Personen überhaupt für unzulässig zu erklären, da das Strafgesetz gegen Indiskretionen derselben genügend sichere."

4. Vereinzelt kommt die Ansicht vor — nämlich bei von Holtzendorff, Rechtslex. Bd. 1. S. 164 und von Schwarze, R. St. G. B. 5. Ausg Note 2 —, dass endlich auch die Offenbarung des in wissenschaftlichem Interesse mit thunlichster Diskretion mitgetheilten Falles eine befugte sei

„Ein wissenschaftliches Interesse ist jedoch", wie Olshausen, Note 9, Rüdorff. Note 7, Meyer, S 780, Puchelt, Note 5, Oppenhoff R. St. G. B. Note 5 richtig bemerken, „keineswegs geeignet, das der Offenbarung entgegenstehende Verbot zu beseitigen; erfolgt die Mittheilung mit Wahrung vollster Diskretion bezüglich Bezeichnung der Personen, so liegt keine Offenbarung vor, kann aber die Person auch nur errathen werden, so ist das wissenschaftliche Interesse kein Entschuldigungsgrund."

Der letzteren Ansicht beitretend, will ich hier noch bemerken:

Allerdings hatte bei den Verhandlungen des norddeutschen Reichstags*) der Abgeordnete Löwe in Uebereinstimmung mit einer Petition der Aerzte, damit die Offenbarung zu wissenschaftlichen Zwecken straflos bleibe, hinter „unbefugt" die Worte „und missbräuchlicher Weise" einzuschalten beantragt, und es hatte der Abgeordnete Schwarze unter Zustimmung des Berichterstatters hierzu bemerkt, wenn er auch nicht zu der Schlussfolgerung komme, dass der Entwurf geändert werde so trete er doch der Petition in ihrer materiellen Begründung bei, der Paragraph müsse eben so ausgelegt werden, dass er den Bedürfnissen der Aerzte, wie sie von ihnen geltend gemacht worden seien, entspreche — allein nicht das ist Gesetz, was der Gesetzgeber hat sagen wollen, sondern nur das, was er in Wirklichkeit gesagt hat. Gesagt hat hier der Gesetzgeber: jede Offenbarung ist strafbar, sofern sie nicht eine „befugte" ist Ein blosses — wenn auch wissenschaftliches — Interesse aber an der Offenbarung verleiht noch keine Befugniss zu derselben. Letztere kann gegenüber dem generellen Verbot des § 300 nur durch eine spezielle Rechtsvorschrift verliehen werden. Eine diesbezügliche Rechtsvorschrift indessen ist nicht vorhanden.

VIII. Dispensationsbefugniss und Strafantragsberechtigung.

Rechtswirksam entbinden von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit kann immer nur der zur Stellung des Strafantrags Berechtigte; hierüber besteht in der Literatur keine Meinungsverschiedenheit.

*) Vgl. auch Liebmann, S. 5, 6.

Zur Stellung des Strafantrags berechtigt aber ist nach der herrschenden Ansicht allein der Anvertrauende.*)

Liebmann**) dagegen ist der Meinung, antragsberechtigt sei beim direkten Medizinalgeheimniss nur der Patient, beim indirekten Medizinalgeheimniss ausser dem Mittheilenden auch derjenige, dessen Zustand Gegenstand der Mittheilung gewesen sei, beim Berufsgeheimniss im engern Sinn endlich jeder, den es angehe. Auch das Geheimniss eines Dritten, das dem Arzt nicht bekannt geworden wäre, wenn er nicht seinen Beruf ausgeübt hätte, sei kraft des Berufs anvertraut. Der durch die Offenbarung verletzte Dritte müsse daher auch unabhängig vom Mittheilenden antragsberechtigt sein.

Ich schlage einen Mittelweg ein zwischen der gemeinen und der Liebmann'schen Meinung. Nach meinem Dafürhalten ist antragsberechtigt einerseits weder der Anvertrauende allein, noch anderseits ausser dem Anvertrauenden jeder an der Geheimhaltung Interessirte.†)

Wollte man dem Anvertrauenden allein die Antragsbefugniss einräumen, dann würde der Schutz der Geheimnisse des Patienten in den Fällen, in welchen der Patient mit dem Anvertrauenden nicht identisch ist, lediglich von dem guten Willen des Anvertrauenden abhängig sein; dies ist aber zweifellos die Absicht des Gesetzgebers nicht gewesen. Aus dem oben erörterten Zweck des Gesetzes ergiebt sich zur Evidenz, dass dasselbe in erster Linie im Interesse des Patienten erlassen worden ist, dass also vor Allen dem Patienten (bez. dessen gesetzlichem Vertreter) ein Recht auf Geheimhaltung, also auch ein Recht zur Stellung des Strafantrags, eingeräumt werden sollte.

Man wird also sagen müssen: Antragsberechtigt ist der Patient und, wenn derselbe mit dem Anvertrauenden nicht identisch ist, auch der Anvertrauende.

Hierbei ist aber wohl zu beachten, dass die Geheimnisse des Anvertrauenden nicht um ihrer selbst willen, sondern nur im Interesse des Patienten (damit Niemand sich abhalten lasse, zu demselben den Arzt herbeizuholen) unter Strafschutz gestellt sind.

---

*) So: Urth. des Reichsgerichts vom 22. 10. 85 — Olshausen, Note 11 — Hälschner, S. 217 — von Schwarze, R. St. G. B. Note 6 — Binding, Hdb. des Strafr. S. 626 — Oppenhoff, R. St. G. B. Note 6 — Reber S. 155.

**) So auch: Nessel, S. 28 — Meyer. S. 780 — cf. auch von Liszt, S. 388.

†) Einen solchen Mittelweg wählt ausser mir nur noch Rüdorff, R. St. G. B. Note 5: „Antragsberechtigt ist nicht nur der direkte Betroffene, also z. B. beim Arzt der Kranke, sondern auch derjenige, welcher die Vertrauensstellung übertragen hat, nicht aber jeder Interessent."

Zu weit geht daher Liebmann, wenn er auch dritten Personen, die mit dem Arzt als solchem gar nichts zu thun haben, ein selbständiges Antragsrecht einräumt.

Abgesehen davon, dass der Schutz der Geheimnisse Dritter ausserhalb des Zweckes des Gesetzes, weil nicht im Interesse der Patienten liegen würde, mache ich gegen die Theorie Liebmann's noch zwei Bedenken geltend:

1. steht dieselbe nicht blos mit der reichsgerichtlichen sondern auch mit seiner eigenen Definition des Geheimnisses im Widerspruch.

   Geheimnisse im Sinne des Gesetzes sind — nach der Definition des Reichsgerichts solche Thatsachen, an deren Geheimhaltung nur das mit dem Arzt als solchem zu thun habende Publikum, also nur Patient und Anvertrauender, ein Interesse haben, — nach der Liebmann'schen Definition solche Thatsachen, welche nach dem für den Arzt erkennbaren Wunsch lediglich des Mittheilenden nicht weiter gegeben werden sollen.

   Wenn nun der Arzt ein von ihm in Ausübung des Berufs wahrgenommenes Geheimniss eines Dritten offenbart und weder der Patient noch der Anvertrauende (bez. Mittheilende) den Strafantrag stellt, so ist damit dargethan, dass beide kein Interesse an der Geheimhaltung gehabt, bez. dieselbe auch nicht gewünscht haben, dass das Geheimniss lediglich des Dritten also kein Geheimniss im Sinne des Gesetzes ist.
2. würde den dritten Personen durch die Bestrafung des Arztes auf ihren Antrag ohnehin nicht gedient sein. Denn Patient und Anvertrauender werden, wenn sie die Stellung des Strafantrags unterlassen und dadurch documentiren, dass sie persönlich an der Geheimhaltung des Geheimnisses des Dritten kein Interesse haben, wahrscheinlich auch anderen Personen als dem Arzt das Geheimniss des Dritten ohne das Verbot der Weiterverbreitung mittheilen.

Aus dem Vorstehenden ergiebt sich auch, dass die Liebmann'sche Eintheilung der Medizinalgeheimnisse in direkte und indirekte unlogisch ist; denn ein indirektes Medizinalgeheimniss fällt als Geheimniss lediglich dritter Personen überhaupt nicht unter den Begriff des Geheimnisses im Sinne des Gesetzes.

Die Unterscheidung aber zwischen Medizinalgeheimnissen und und Berufsgeheimnissen im engern Sinn ist deswegen nicht nothwendig, weil sich keine praktischen Consequenzen daraus ziehen lassen, ob der Arzt die Kenntniss eines Geheimnisses seiner besonderen Fachkunde oder seinem allgemeinen Perceptionsvermögen verdankt.

IX. Resumé.

Das Resultat, zu welchem ich durch meine Untersuchung gelangt bin, ist demnach, kurz ausgedrückt, folgendes:

Aerzte dürfen von ihnen in Ausübung ihres Berufs wahrgenommene Privatgeheimnisse Niemandem — auch nicht zu blos wissenschaftlichen Zwecken und selbst nicht als Zeugen vor Gericht mittheilen, es sei denn, dass eine rechtliche Spezialvorschrift sie zur Offenbarung verpflichtet oder der Anvertrauende und der (mit letzterem nicht immer identische) Patient sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbinden.

Zur Stellung des Strafantrags sind nur der Patient und der Anvertrauende berechtigt.

Ich versichere hiermit an Eidesstatt, dass ich die vorstehende Arbeit selbst und ohne fremde Beihülfe verfasst, auch den Inhalt derselben von Niemanden habe verbessern lassen

Berlin, den 7. Juli 1894.

Franz Günther,
Rechtsanwalt.

Auf Befragen hat in der Prüfung am 1. Oktober 1894 vor versammelter Facultät der erschienene Rechtsanwalt Günther vorstehende Unterschrift als von ihm eigenhändig vollzogen anerkannt.

Rostock, 1. Oktober 1894.

(gez.) Dr. Sachsse,
Decan.

Inhalts-Verzeichniss.

1. Einleitung: Seite 9—10.
2. Entstehungsgeschichte des Gesetzes: Seite 10—14.
3. Zweck des Gesetzes: Seite 14—17.
4. Geheimniss: Seite 17—20.
5. Anvertrauen: Seite 20—21.
6. Offenbaren: Seite 21—22.
7. Unbefugt: Seite 22—28.
8. Dispensationsbefugniss und Strafantragsberechtigung: Seite 28—30.
9. Resumé: Seite 31.

Druck von R. Skrzeczek, Berlin, Alt-Moabit 125.